

**Juzgado de lo Contencioso-  
Administrativo nº 12 de Madrid**

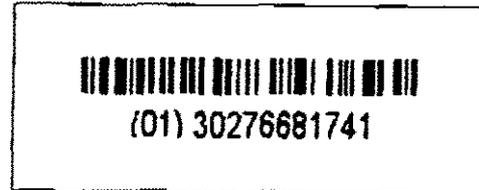
C/ Gran Vía, 19 - 28013

45029750

NIG: 28.079.45.3-2011/0003087

**Procedimiento Ordinario 21/2011**

**Demandante/s:** D./Dña.



**Demandado/s:** AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES

**Codemandados:**

EMPRESA CONSTRUCTORA FAMILIAR SAU

MAPFRE SEGUROS GENERALES CIA DE SEGUROS Y REASEGUROS S.A. y

PRODITEC, S.A

ZURICH COMPAÑIA DE SEGUROS Y REASEGUROS SA

**SENTENCIA Nº 83/2015**

En la Villa de Madrid a 26 de febrero de dos mil quince.

Vistos por mí, Amparo López Martínez, Magistrado-Juez Sstto. de refuerzo del Juzgado Contencioso Administrativo nº 12 de Madrid, los presentes autos de Procedimiento Ordinario Nº 21/11, instados por el letrado D.

en nombre y representación de D<sup>a</sup>.

, D.

y D.

, y siendo parte demandada

AYUNTAMIENTO DE MOSTOLES, representada por el Procurador D<sup>a</sup>.

, y siendo partes codemandadas ZURICH INSURANCE, representada por la Procuradora D<sup>a</sup>.

la EMPRESA

CONSTRUCTORA FAMILIAR, S.A. –ENCOFA– representada por el Administrador

Concursal D. Angel Juan Miró Martí, PRODITEC, S.A. Y MAPFRE, S.A.,

representada por el Procurador D.

, en nombre de S.M. El

Rey, y por la autoridad que me ha sido conferida, se procede a dictar la presente resolución.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la parte demandante se interpuso recurso Contencioso Administrativo ante el Decanato de los Juzgados de Madrid el día 15 de diciembre de 2010; turnado tuvo entrada en este Juzgado el día 15 de febrero de 2011.

Admitido a trámite se dio al mismo la publicidad legal y se reclamó el expediente administrativo; recibido se confirió traslado a la recurrente para que formalizará demanda, lo que efectuó en legal forma por medio de escrito de fecha

17 de noviembre de 2011 que en lo sustancial se da por reproducido y en el que terminaba suplicando se dicte sentencia por medio de la cual se reconozca la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Móstoles, como responsable directo, así como a los responsables solidarios que detalla en el cuerpo de dicho escrito, a abonar las cantidades que detalla por los daños y perjuicios ocasionados.

**SEGUNDO.-** Se confirió traslado de la demanda por término legal a la parte demandada y codemandadas, con el resultado que consta en las actuaciones, oponiéndose al recurso y solicitando se dicte sentencia por la que se desestime en todas sus partes el recurso interpuesto.

**TERCERO.-** Por decreto de 3 de octubre de 2013 se tuvo por contestada la demanda por las partes codemandadas a excepción del Administrador Concursal D. de la empresa Constructora Familiar, S.A. (EMCOFA, S.A.); se fijó la cuantía del recurso en 2.666.175,06 euros y acordándose recibir el pleito a prueba con el resultado que consta en las actuaciones.

Tras la práctica de la prueba, se acordó el trámite de conclusiones escritas, con el resultado que consta en los autos.

**CUARTO.-** En la tramitación de los presentes autos se han observado todas las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso contencioso administrativo se interpone frente a la Propuesta de Resolución de fecha 16 de febrero de 2011, expediente 2009 121/09 dictada por el Ayuntamiento de Móstoles, sobre reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial de la administración por los daños y perjuicios sufridos por Dña.

y , solicitando el demandante que se dicte sentencia por medio de la cual se reconozca la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Móstoles, como responsable directo, así como los responsables solidarios al resto de demandados, siendo estos Zúrich Compañía de Seguros y Reaseguros, Empresa Constructora familiar SA,(EMCOFA SA),Transportes del Tebre, S.C.C.L. Proditec S.A., Don y Mapfre Seguros Generales ,Compañía de Seguros y Reaseguros, a abonar a la parte recurrente, los importes que se detallan en el suplico de la demanda.

Y ello a consecuencia del siniestro acaecido el día 2 de diciembre de 2005, cuando Dña. \_\_\_\_\_ caminaba sobre las 12:00 horas de la mañana, por la calle Río Genil en la localidad de Móstoles, cuando un árbol de considerables dimensiones, cayó sobre su cuerpo desde el interior de un espacio acotado en la referida calle, en la que por orden y encargo del ayuntamiento de Móstoles a la Empresa Constructora Familiar SA (Encofa S.A), se estaban realizando obras de remodelación de la calle Río Genil, consistentes en el desbroce, limpieza y acondicionamiento, demolición de pavimentos e instalación de otros nuevos, excavación de tierras en zanjas y pozos para inserción de nuevo alcantarillado etc.

La caída del árbol, que impactó contra la Sra. \_\_\_\_\_, le ocasionó gravísimas lesiones y secuelas permanentes, de extrema gravedad así como daños y perjuicios que esta situación le ha causado a ella y a sus hijos \_\_\_\_\_ con quienes convive en el mismo domicilio.

Entiende la recurrente que concurren los requisitos legalmente exigidos para que nos hallemos en presencia de un supuesto de responsabilidad patrimonial previstos en el título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

**SEGUNDO.-** Se debe recordar que esta jurisdicción contencioso administrativa tiene un carácter esencialmente revisor por requerir, como presupuesto, la existencia de un acto administrativo previo aunque su objeto no viene constituido por el acto en sí, sino por las pretensiones respecto de él deducidas.

Este juzgado, carece de competencia para imponer sanciones administrativas, teniéndola solo para dejar sin efecto, en su caso, en todo o en parte, las resoluciones sancionadoras dictadas por la Administración, pero nunca para sustituirlas por otras, recordando que estamos ante una jurisdicción revisora que trata de enjuiciar la conducta de la administración según lo que ha resuelto y ha podido resolver en un momento determinado de acuerdo con la legislación en ese momento aplicable y las circunstancias fácticas concurrentes en ese concreto momento. Por ello habremos de centrarnos en la resolución que se impugna por la parte actora, resolución de fecha 16 de febrero de 2011, donde resuelve y dice:

**"DESESTIMAR** la reclamación sobre responsabilidad patrimonial suscrita por Dña \_\_\_\_\_ D. \_\_\_\_\_ y Dña \_\_\_\_\_

**TERCERO.-** La acción jurídica de exigencia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas se corresponde con el ejercicio del derecho conferido a los ciudadanos por el artículo 106.2 de la Constitución para verse resarcidos de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, salvo en los casos de fuerza mayor.

En el momento de dictado de la resolución administrativa que ahora se sujeta a control jurisdiccional, el régimen de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas aparece regulado en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

Una nutrida jurisprudencia (reiterada en las SSTS -3ª- 29 de enero, 10 de febrero y 9 de marzo de 1998) ha definido los requisitos de éxito de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración en torno a las siguientes proposiciones:

a) La acreditación de la realidad del resultado dañoso -"en todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas"-;

b) La antijuridicidad de la lesión producida por no concurrir en la persona afectada el deber jurídico de soportar el perjuicio patrimonial producido;

c) La imputabilidad a la Administración demandada de la actividad, entendiéndose la referencia al "funcionamiento de los servicios públicos" como comprensiva de toda clase de actividad pública, tanto en sentido jurídico como material e incluida la actuación por omisión o pasividad; y entendiéndose la fórmula de articulación causal como la apreciación de que el despliegue de poder público haya sido determinante en la producción del efecto lesivo; debiéndose de precisar que para la apreciación de esta imputabilidad resulta indiferente el carácter lícito o ilícito de la actuación administrativa que provoca el daño, o la culpa subjetiva de la autoridad o Agente que lo causa;

d) La salvedad exonerante en los supuestos de fuerza mayor; y

e) La sujeción del ejercicio del derecho al requisito temporal de que la reclamación se cause antes del transcurso del año desde el hecho motivador de la responsabilidad -"en todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas"-.

Guarda, también, una evidente importancia la identificación de los criterios de aplicación a estos supuestos de los principios generales de distribución de la carga de la prueba.

Cabe recordar, a este efecto, que, en aplicación de la remisión normativa establecida en el artículo 60.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, rige en el proceso contencioso-administrativo el principio general, inferido del artículo 217 LEC, que atribuye la carga de la prueba a aquél que sostiene el hecho ("*semper necessitas probandi incumbit illi qui agit*") así como los principios consecuentes recogidos en los brocardos que atribuyen la carga de la prueba a la parte que afirma, no a la que niega ("*ei incumbit probatio qui dicit non qui negat*") y que excluye de la necesidad de probar los hechos notorios ("*notoria non egent probatione*") y los hechos negativos ("*negativa no sunt probanda*"). En cuya virtud, este Tribunal en la administración del principio sobre la carga de la prueba, ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y teniéndose por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor (por todas, sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S. de 27.11.1985, 9.6.1986, 22.9.1986, 29 de enero y 19 de febrero de 1990, 13 de enero, 23 de mayo y 19 de septiembre de 1997, 21 de septiembre de 1998).

Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra (sentencias TS (3ª) de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras).

Es a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, de la antijuridicidad, del alcance y de la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración.

En tanto que corresponde a la Administración titular del servicio la prueba sobre la incidencia, como causa eficiente, de la acción de terceros, salvo que se trate de hechos notorios, y, en el caso de ser controvertido, la acreditación de las circunstancias de hecho que definan el estándar de rendimiento ofrecido por el servicio público para evitar las situaciones de riesgo de lesión patrimonial a los usuarios del servicio derivadas de la acción de terceros y para reparar los efectos dañosos, en el caso de que se actúen tales situaciones de riesgo.

No siendo hecho controvertido ni la caída del árbol, ni el daño producido

**CUARTO.**-Los daños ocasionados por "caso fortuito" si quedan a cargo de la Administración titular del servicio o actividad en cuyo marco se producen, lo que impone deslindar los conceptos de caso fortuito y de fuerza mayor, porque solo es esta última la que excluye la responsabilidad de la Administración. Por ello se configura como un requisito negativo, que no ha de concurrir, para que opere tal clase de responsabilidad. El caso fortuito se caracteriza por la indeterminación y la interioridad. La indeterminación supone que la causa del daño es desconocida, la

interioridad hace referencia a la relación del evento dañoso con la organización en que se presenta el daño: se trata de un evento íntimamente conectado con el funcionamiento de la actividad o del servicio.

En la fuerza mayor lo que hay es una causa extraña a la organización y a la actividad. El Art. 1.575 del Código Civil alude a supuestos extraordinarios: incendio, guerra, peste, inundación insólita, langosta, terremoto u otro igualmente desacostumbrado y que no se haya podido racionalmente prever. Tal concepto de fuerza mayor viene a entroncar con la idea de lo extraordinario, catastrófico o desacostumbrado y se destaca en aquél la excepcional gravedad o inevitabilidad de un acontecimiento normalmente insólito y, por tanto, no razonablemente previsible. Por el contrario, integran el caso fortuito aquellos eventos internos, intrínsecos, ínsitos al funcionamiento de los servicios públicos, producidos por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, por su mismo desgaste, con causa desconocida.

Al ser objetiva la responsabilidad de la Administración, el perjudicado sólo debe probar el resultado dañoso a consecuencia de bienes o actividades de la Administración, así como el nexo causal entre ambos. Una vez acreditado lo anterior, corresponde a la Administración y en virtud del principio de inversión de la carga de la prueba inherente a la responsabilidad objetiva, acreditar que el suceso obedeció a fuerza mayor o culpa exclusiva de la víctima. La Ley cita la inexistencia de responsabilidad en los casos de fuerza mayor y de culpa exclusiva de la víctima y ambas deben ser probadas por la Administración.

La utilización del dominio público viario por parte de los ciudadanos comporta una confianza legítima en el buen funcionamiento de los servicios públicos, de manera que la inexistencia de estos daños no legítimamente soportables por los usuarios convierten en antijurídico el daño patrimonial experimentado, dada la naturaleza cuasi objetiva de la responsabilidad patrimonial, matizada por el principio de la conexión causal y, por ello mismo, constituyen a la Administración pública en el deber jurídico de soportarlo.

En orden a determinar si concurren en el caso de los autos los requisitos referidos, hemos de partir de la incontrovertida realidad de los hechos descritos en la demanda. La intervención administrativa sobre las vías de transporte alcanza en el ordenamiento jurídico el grado máximo, en la prestación del servicio público de conservación y mantenimiento de las vías públicas, incluido el arbolado cuya mantenimiento corresponde a los Ayuntamientos a fin de evitar daños sobre la zona donde se proyectan en la vía pública. Existe relación causal entre el accidente producido, como consecuencia de los hechos descritos con anterioridad, con la imputación de responsabilidad a la Administración Pública demandada, pues ante la contundencia y objetividad de los hechos producidos, se evidencia una falta de prestación debida del servicio público de mantenimiento del arbolado urbano, en lo que se refiere a la seguridad para viandantes y automovilistas.

**QUINTO.-** La Administración niega que el accidente se haya producido por negligencia imputable a ella, realizando las alegaciones que ha considerado convenientes en su escrito de contestación a la demanda, y entiende que la responsabilidad debe ser atribuida a la entidad contratista, ya que tanto por disposición legal como por disposición contractual asume los riesgos derivados de la ejecución del contrato, constando expresamente en el Plan de Seguridad y Salud la obligación de apuntalar los árboles.

El ayuntamiento tiene la competencia de conservación de los parques y jardines, por lo que ante una obra que puede afectar a los árboles, debe exigir que se adopten las medidas oportunas para evitar su deterioro por lo que entiende que el reclamante no ha probado el nexo causal exigido por la jurisprudencia entre el resultado dañoso y la actuación administrativa.

Interesa por tanto, se dicte una sentencia desestimatoria de los pedimentos instados contra ella.

Respecto a las codemandadas en sus escritos de contestación a la demanda terminan suplicando se desestimen los pedimentos instados contra las mismas por no estar ajustados a derecho.

Teniendo en cuenta la evolución doctrinal anteriormente expresada incidimos de nuevo en que los requisitos que deben concurrir para que los particulares tengan derecho a ser indemnizados por la administración, son los siguientes:

- a.- La efectiva causación de un daño o perjuicio evaluable económicamente e individualizado con relación a persona o grupo de personas.
- b.- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante en sus bienes o derechos sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa de causa-efecto, sin intervención extraña que pudiera influir en el nexo causal.
- c.- Que el daño o perjuicio no se haya producido por fuerza mayor, cuya prueba incumbe a quien reclama, debiendo probar la fuerza mayor la Administración cuando se alegue como causa de exoneración.

**SEXTO.-** En el presente Recurso Contencioso-Administrativo, de la prueba que ha sido aportada por la parte demandante y por la que consta en el Expediente de la Corporación demandada, se acredita que el día, 2 de diciembre de 2005, cuando Dña. caminaba por la calle de la localidad de Móstoles le cayó un árbol de considerables dimensiones sobre su cuerpo como consecuencia de las obras de remodelación que en la citada calle se estaban realizando, consistentes en el desbroce, limpieza y acondicionamiento etc, esto le produjo gravísimas lesiones y secuelas permanentes, proyectándose dicha situación a sus hijos que conviven junto a la misma en el domicilio familiar.

La declaración de los testigos vecinos de la zona a quienes no les afecta las generales de la Ley Sr. Parrilla Ramos (folio 124 a 127 del expediente) y Sra. (folio 135 a 138 del exp.) vienen a acreditar los hechos que se exponen en la demanda, cuando declaran que esa misma mañana se realizaron obras sobre ese mismo árbol, quedando sus raíces expuestas, "esos árboles se veía que corrían riesgo de caerse" "vi que había un árbol que se le cayó encima, de una altura de unos 26 metros a 30 .....sin hormigón alrededor, con las raíces a la vista, habían escavado por la mañana....", "....Que no había más que cuatro vallas mal puestas y montañas de tierra..."

La testigo Sra. Velasco Ramos manifiesta: "que el punto donde el árbol atrapó con su caída a la Dña. Ramona Puertas no estaba cerrado al tráfico rodado por la autoridad competente ni para deambular para personas estaba abierto, no ponía que hubiera obras".

El informe efectuado por los agentes que se personaron en el lugar de los hechos (folio 140 -141 del exp.) corroboran las manifestaciones vertidas por los testigos, donde se indica que la situación en la que se encontraban los árboles era peligrosa y habían sido vistos con anterioridad a los hechos, patrullando por la zona de obras.

Los datos del Centro Meteorológico más cercano a la calle Rio Genil (folio 168 del exp), excluyen la existencia de viento e incluso lluvia significativa el día del siniestro cuya racha máxima de viento para ese día fue de 59 km/h a las 14,43 horas y, el accidente ocurrió a las 12:00 horas, pese, a la causa de fuerza mayor que invoca el Ayuntamiento de Móstoles que no ha sido probada por parte del mismo.

El Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, refleja de manera clara, que la administración demandada, por omisión del cumplimiento de sus obligaciones, el perjuicio se podía haber evitado, debiendo haberse tomado todas las medidas oportunas al realizar la obra de conservación del arbolado. No obstante a todo lo anterior, la administración demandada, si así lo considera, puede ejercer acción de repetición contra aquellos terceros que considere responsables del hecho en cuestión.

Todo ello ofrece a este juzgador el apoyo necesario para entender que lo sucedido es tal como se relata por la demandante.

La dinámica siniestral expresada en la demanda así como el importe de los daños ha quedado debidamente acreditada con la prueba practicada.

De todo lo expuesto se deduce la existencia del preceptivo nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el resultado lesivo, siendo imputable la responsabilidad a la Administración demandada.

**SÉPTIMO.-** Las lesiones que padece Dña. , no le son producidas en el interior de la obra, sino, en el espacio público por el que transita no quedando probado que el citado día existiera fuerza mayor, que provocase la caída del árbol, como ya hemos venido indicando. Además, la petición indemnizatoria se ve avalada por los informes médicos de asistencia e informe médico forense de lesiones y secuelas practicado en el propio proceso penal, seguido en el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción Nº 1 de Móstoles, Autos de Juicio de Faltas Nº 1497/07.

La extrema gravedad de las lesiones y secuelas físicas y psíquicas que padece Dña. Ramona Puertas y los daños y perjuicios que esta situación le ha causado a ella y a sus hijos Iván y Nicole, con quienes convive en el mismo domicilio hacen admisible la cuantía indemnizatoria que se reclama en la presente demanda, acreditada con la prueba documental aportada a las actuaciones, así como Informe Pericial Médico-Forense (folios 17 a 21 del expediente), Informe Pericial Psicológico, emitido por Dña Psicólogo Jurídico (folio 22 a 39 del exp.). Las cantidades relacionadas y que se reclaman en el escrito de demanda y que constan en los folios 199 a 201 de la demanda ascienden a un total de :

- Respecto de Dña.
- Respecto de
- Respecto de

Las cantidades citadas devengarán el interés legal desde la fecha de la reclamación previa a la vía contencioso-administrativa 18 de diciembre de 2009 (folio nº 1 del expediente).

**OCTAVO.-** Sin imposición de costas con arreglo al artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción 29/1998, en el momento de interposición de la demanda.

**NOVENO.-** Contra esta sentencia cabe interponer recurso de apelación.

Vistos los artículos citados y demás preceptos de pertinente y general aplicación este Tribunal dicta el siguiente

## **FALLO**

Que estimo parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Letrado D. , en nombre y representación de Dña. , Don y Dña. en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, **contra la**

**Resolución de fecha 16 de febrero de 2011, expediente 2009 121/09 dictada por el Ayuntamiento de Móstoles ,que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por daños causados a consecuencia de la caída de un árbol en la vía pública ,anulándola al entender que no es ajustada a Derecho; y, en su consecuencia, se declara la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Móstoles , con condena al pago de la indemnización a favor de :**

**-Dña.**

**desde la fecha de la reclamación previa a la vía contencioso-administrativa 18 de diciembre de 2009.**

**Sin perjuicio de la acción de repetición que pueda ejercer la administración demandada, respecto del resto de codemandados.**

**Sin imposición de costas procesales.**

**Contra esta sentencia cabe recurso de apelación en ambos efectos, que puede interponer en el plazo de QUINCE DÍAS siguientes a la de su notificación en este juzgado, para ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, advirtiéndole que deberá constituir depósito de 50 euros. Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado nº 2795-0000-93-0481-13 BANCO DE SANTANDER GRAN VIA, 29, especificando en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 22 Contencioso-Apelación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso debe indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente (separado por un espacio), lo que deberá ser acreditado al presentarse escrito de interposición del recurso, bajo el apercibimiento e que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido y que de no efectuarlo se dictará auto que pondrá fin al trámite del recurso.**

**Notifíquese, publíquese, regístrese archivando el original y quede testimonio en las actuaciones.**

**Así por esta sentencia, en nombre de SM el Rey, la pronuncio, mando y firmo.**

**PUBLICACION.-** La anterior sentencia fue publicada por S.Sª, mediante lectura en audiencia pública, en el mismo día de su fecha. Doy fe.